

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

**Quelques anicroches en matière de compétence pour connaître des actions en retrait et en exclusion d'un associé, note sous Prés. Comm. Anvers, 1er avril 1999**

Delvaux, Marie-Amelie

*Published in:*  
J.D.S.C.

*Publication date:*  
2001

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Delvaux, M-A 2001, 'Quelques anicroches en matière de compétence pour connaître des actions en retrait et en exclusion d'un associé, note sous Prés. Comm. Anvers, 1er avril 1999', *J.D.S.C.*, p. 292-294.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

impartie dans le jugement interlocutoire du tribunal de première instance, donner son avis sur la valeur actuelle des parts de la S.P.R.L. M.G.S.,

3) répondre à toutes les questions et remarques utiles des parties.

Disons que l'expert est tenu de déposer son rapport dans les trois mois à compter du jour où il prendra connaissance de sa mission.

Déclarons le jugement commun à la deuxième citée.

Réserveons la décision quant aux frais.

Renvoyons l'affaire au rôle dans l'attente qu'elle soit représentée au rôle après dépôt du rapport d'expertise.

(...)

### **OBSERVATIONS**

#### **Quelques anicroches en matière de compétence pour connaître des actions en retrait et en exclusion**

Dans cette décision, le problème procédural qui a été soulevé retient notre attention. Il s'agissait d'envisager la connexité potentielle de l'action en rachat forcé présentée devant le président du tribunal de commerce anversoïse avec une autre procédure introduite devant le tribunal de première instance d'Anvers. En effet, la S.P.R.L. M.G.S. s'est fait littéralement dépouiller de tous ses actifs par la nouvelle société Y.G.S. reprise par G.H. Elle a donc introduit devant la juridiction civile une action en indemnité et un expert a été désigné pour clarifier la situation respective de chaque société et les éventuels transferts de l'une à l'autre.

Dans la décision commentée, le tribunal de commerce a considéré que les deux demandes étaient bien distinctes et que l'on ne se situait dès lors pas dans un cas de connexité, et nous partageons cet avis. Par contre, on ne peut suivre le tribunal de commerce lorsqu'il indique que, de toutes façons, «*la présente affaire est un litige entre associés et que pareil litige relève, conformément à l'article 574, 1<sup>o</sup>, du Code judiciaire, de la compétence exclusive du tribunal de commerce*». Deux raisons expliquent notre désaccord.

En préambule, on rappelle qu'en principe<sup>2</sup>, lorsque deux actions sont connexes, elles peuvent être jointes en observant l'ordre de préférence fixé aux numéros 2<sup>o</sup> à 5<sup>o</sup> de l'article 565 du Code judiciaire<sup>3</sup>; dans notre hypothèse, ces dispositions imposent la compétence de la juridiction civile pour le tout. Mais si les parties ne sont pas les mêmes dans les deux demandes et si l'un des deux tribunaux a rendu un jugement qui n'a pas pour effet de soustraire le litige à sa connaissance, le renvoi à ce tribunal ne peut être prononcé lorsque ceux qui n'ont pas été partie à ce jugement s'y opposent. En l'espèce, d'une part, les parties ne sont pas toutes présentes et identiques dans les deux instances, d'autre part, un jugement avant dire droit a déjà été prononcé par le tribunal civil anversoïse qui a désigné un expert. Les parties auraient donc de toutes façons pu s'opposer à la jonction des deux causes.

---

2. Un tempérament est signalé ci-après lorsque l'on se trouve en présence d'une compétence exclusive.

3. Art. 566 C. jud.

On ne peut tout d'abord suivre le tribunal de commerce d'Anvers lorsqu'il affirme la compétence *exclusive*<sup>4</sup> du juge consulaire pour les litiges entre associés. En effet, à l'heure actuelle et à notre connaissance, l'exclusivité de compétence du tribunal de commerce n'est reconnue que pour les actions en matière de faillite, d'une part<sup>5</sup>, en matière d'actions en cessation (compétence présidentielle), d'autre part<sup>6</sup>. Le terme utilisé et la justification complémentaire avancée par le tribunal dans la décision commentée sont donc inadéquats, même si, dans la pratique, il est clair que les demandes en exclusion ou en retrait sont toujours portées devant le président de la juridiction consulaire; ceci se conçoit bien au vu de son «savoir-faire» ou, plutôt, de son «savoir-juger» particulier en la matière.

Ensuite, même si cette compétence du juge consulaire était reconnue exclusive, le raisonnement ne serait pas aussi simple que celui développé par le tribunal de commerce d'Anvers. En effet, si l'exclusivité de compétence a une influence dans les cas de litispendance<sup>7</sup>, le Code judiciaire ne prévoit aucune solution en cas de connexité. Trois solutions s'ouvrent alors à l'interprète. En raisonnant *a contrario*, il pourrait dire que le silence du législateur en matière de connexité signifie qu'il a voulu exclure tout régime particulier en faveur du tribunal exclusivement compétent, solution qu'il avait pourtant choisie en cas de litispendance. Ou bien l'interprète raisonne par *analogie* avec le régime de la litispendance et reconnaît en cas de connexité la compétence du juge d'exception pour le tout. Ou bien, encore, il considère que l'exclusivité de compétence fait échec à une quelconque jonction pour connexité, ce qui semble être la thèse retenue par la décision commentée, même si elle ne l'exprime pas clairement. En conséquence, il n'existe aucune réponse tranchée en matière de connexité de deux demandes dont l'une relève de la compétence exclusive d'un tribunal et chaque thèse apparaît digne d'intérêt, même si la seconde reçoit notre préférence.

Le tribunal de commerce d'Anvers semble être passé à côté des complications susdécrites.

Relativement à cette problématique de la connexité en matière d'actions en retrait et en exclusion, E. POTTIER et M. DE ROECK, s'appuyant sur trois décisions de jurisprudence, écrivent que, «*du fait que le juge statue comme en référé, l'action portée devant le président sur la base de l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne peut être jointe pour cause de connexité, ni avec une cause pendante devant le même président mais statuant en référé, ni avec une autre cause pendante devant le tribunal de commerce statuant au fond*»<sup>8</sup>. Dans le même esprit, J.-Fr. GOFFIN affirme que, «*d'un point de vue purement procédural, la différence de nature des actions «en référé» et «comme en référé» a pour conséquence qu'il est impossible de les joindre, puisqu'elles ne présentent*

4. On rappelle que la notion de compétence *matérielle* exclusive n'est pas définie par le Code judiciaire; seules certaines compétences *territoriales* sont qualifiées expressément d'exclusives par le législateur. Pourtant le Code judiciaire n'ignore pas la notion puisqu'il stipule à l'article 565, alinéa 3 que l'exclusivité de compétence matérielle joue un rôle non négligeable dans les hypothèses de litispendance. Que recouvre ce concept? Les cours et tribunaux comme les auteurs de doctrine reconnaissent l'exclusivité «à des compétences à ce point spéciales à un juge qu'on ne pourrait les voir exercées par un autre, sans que l'administration de la justice n'en soit perturbée» (C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, t. II, *La compétence*, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 230). Cette reconnaissance de l'exclusivité de compétence matérielle permet notamment de faire échec à la compétence ordinaire du tribunal de première instance (art. 568 C. jud.), comme à certains mécanismes de prorogation de compétence.
5. Voir Cass., 3 mai 1973, *J.T.*, 1973, p. 405 et note A. FETTWEIS; *Arr. cass.*, 1973, p. 839; *R.W.*, 1973-1974, p. 651; *T.S.R.*, 1973, p. 110, note; *J.L.*, 1972-1973, p. 289; *J.T.T.*, 1973, p. 186, note L. DE WILDE; *B.R.H.*, 1973, 364, note Y.D.; *Pas.*, 1973, I, p. 811.
6. C. CAMBIER, *op. cit.*, p. 520.
7. L'article 565, alinéa 3, du Code judiciaire prévoit que la compétence exclusive d'un tribunal fait échec à l'ordre de préférence établi à l'article 565, alinéa 2, 2° à 5°, et rend ce tribunal seul compétent pour connaître de l'ensemble des demandes.
8. E. POTTIER et M. DE ROECK, «Le divorce entre actionnaires: premières applications jurisprudentielles des procédures d'exclusion et de retrait», *R.D.C.*, 1998, p. 564 et les références jurisprudentielles citées.

«aucun lien de connexité», l'une relevant du provisoire et l'autre du fond»<sup>9</sup>. Nous ne suivons pas intégralement ces auteurs<sup>10</sup>. S'il est vrai que, par essence, des actions *en référé*, *comme en référé* et *au fond* sont distinctes, dans certains cas, elles sont liées entre elles par un rapport si étroit qu'elles seraient utilement instruites et jugées ensemble pour éviter que des décisions inconciliables soient prononcées; elles sont donc «connexes» au sens du Code judiciaire<sup>11</sup>, quoique les auteurs cités en disent. Et selon nous, toute jonction ne devrait pas systématiquement être exclue. Seule serait exclue la jonction pour connexité entre une demande *en référé* et une demande *comme en référé* (en cela, nous suivons J.-Fr. GOFFIN), mais rien ne semblerait empêcher la jonction d'une demande *comme en référé* et d'une demande *au fond* (en cela, nous nous écartons de E. POTTIER et M. DE ROECK). Toutefois, la question se pose alors de savoir quelle juridiction va «profiter» de cette jonction et étendre sa compétence à une demande complémentaire?

Dans l'état actuel de la jurisprudence, l'appréciation de la compétence du *président* du tribunal de commerce dans le cadre d'actions en exclusion ou en retrait est tellement stricte, comme nous l'avons souligné ci-avant<sup>12</sup>, qu'aucune jonction en sa faveur ne paraît envisageable. Ce serait donc la juridiction civile ou commerciale – *au fond* – qui profiterait de l'extension de compétence.

On rappelle que, postérieurement à cette décision, est entrée en vigueur la loi du 7 mai 1999 modifiant les articles 574, 1<sup>o</sup>, et 628, 13<sup>o</sup>, du Code judiciaire<sup>13</sup>. Sur l'ensemble de cette question, voir notre étude intitulée «La loi du 7 mai 1999 et la compétence des juridictions consulaires pour connaître des actions liées au droit des sociétés commerciales visées par les lois coordonnées sur les sociétés commerciales», parue dans *R.D.C.*, 2000, pp. 212 à 226.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

### N° 345. – Liège (7<sup>e</sup> ch.), 17 juin 1999<sup>1</sup>

**Présentation:** Quels sont les effets, quelle est la force exécutoire d'une décision judiciaire prononcée en matière de retrait?

**Sommaire partiel:** Lorsque le président du tribunal de commerce déclare fondée une action en rachat forcé basée sur l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales et qu'il détermine le prix auquel se fera ce rachat, le jugement qu'il prononce est de droit assorti de la faculté de procéder à l'exécution provisoire et l'article 1402 du Code judiciaire interdit au juge d'appel d'y faire surseoir ou d'en empêcher l'exécution.

9. J.-Fr. GOFFIN, «Les actions en cession forcée et en reprise forcée: premiers pas jurisprudentiels», *J.T.*, 1998, p. 326, citant Prés. Comm. Dinant, 8 avril 1997, R.G. 12/96, en cause Wauthy et crts c/ Audin et crts, inédit.

10. Notons que les assertions précitées ne concernent de toutes façons ni l'une ni l'autre des procédures pendantes devant deux juridictions distinctes, comme en l'espèce (civile, d'une part, commerciale, d'autre part).

11. Art. 30 C. jud.

12. Voir nos observations sous Liège (7<sup>e</sup> ch.), 23 septembre 1999, publié ci-après sous le n° 346 et dans *R.R.D.*, 1999, p. 394 et *J.L.M.B.*, 2000, p. 1289.

13. *M.B.*, 26 août 1999, pp. 31.593 et s., entrée en vigueur le 5 septembre 1999.

345.– 1. Cette décision a été publiée dans *Rev. prat. soc.*, 1999, p. 260 et note.